

Commentaire de la décision n° 98-399 DC du 5 mai 1998

Loi relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile

La loi relative à l'entrée et au séjour des étrangers en France et au droit d'asile a été soumise au contrôle du Conseil constitutionnel par 74 députés.

Cette saisine portait, en particulier, sur les articles 1er, 13 et 29 de la loi.

Le Conseil constitutionnel a admis la conformité à la Constitution des articles 1^{er} et 29, mais non de l'article 13. Il n'a pas, par ailleurs, estimé nécessaire de soulever d'office des questions de constitutionnalité concernant les dispositions non contestées de la loi.

Les requérants contestaient, en premier lieu, l'article 1^o de la loi qui, modifiant le 1er de l'article 5 de l'ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945, soumet désormais à obligation de motivation les décisions de refus de visa d'entrée en France, lorsque ce refus est opposé à certaines catégories d'étrangers au nombre desquelles figurent les enfants, de moins de 21 ans ou à charge, de ressortissants français. Selon les requérants cette disposition introduisait une discrimination injustifiée entre enfants de plus et de moins de 21 ans ; il eût mieux valu, selon eux, retenir le "seuil traditionnel de 18 ans".

Le Conseil constitutionnel n'a vu aucune rupture d'égalité dans cet article. En effet, les intéressés se trouvent dans une situation de dépendance économique à l'égard de leurs parents, et ont droit, tout comme ces derniers, à mener une vie familiale normale.

Le seuil de 18 ans n'aurait guère eu de justification, s'agissant d'enfants par définition étrangers qui ne relèvent en conséquence pas des règles qui régissent l'accès à la majorité légale en droit français. Celui de 21 ans s'avère en revanche pertinent dès lors que l'admission au séjour de l'enfant étranger d'un ressortissant français est de droit lorsqu'il a moins de 21 ans, en vertu du 2^o de l'article 15 de l'ordonnance précitée.

Etait également argué d'inconstitutionnalité l'article 13 de la loi qui complétait l'article 21 ter de l'ordonnance du 2 novembre 1945 aux termes duquel les personnes morales peuvent être déclarées responsables pénalement de l'infraction d'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers d'un étranger en France ; l'ajout opéré par l'article 13 visait à ne pas rendre les dispositions de l'article 21 ter précité applicables "aux associations à but non lucratif à vocation humanitaire, dont la liste est fixée par arrêté du ministre de l'intérieur, et aux fondations, lorsqu'elles apportent, conformément à leur objet, aide et assistance à un étranger séjournant irrégulièrement en France".

Les requérants soutenaient, d'une part, que l'article 13 était entaché d'incompétence négative, le législateur ayant renvoyé à un arrêté du ministre de l'intérieur la fixation de la liste des associations pouvant bénéficier d'une immunité pénale, et, d'autre part, qu'il méconnaissait le principe de la liberté d'association.

Après avoir rappelé la compétence du législateur pour fixer les règles concernant la détermination des crimes et délits et des peines applicables ainsi que pour prévoir des immunités pénales, le Conseil constitutionnel a précisé l'ensemble des principes constitutionnels qui vont encadrer l'intervention du législateur. Il fait ainsi état, comme découlant de l'article 34 de la Constitution et du principe de légalité des délits et des peines posé par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, de la nécessité pour le législateur de déterminer lui-même le champ d'application de la loi pénale, de permettre, par une définition des crimes et délits en termes suffisamment clairs et précis, la détermination des auteurs d'infractions et de fixer, dans les mêmes conditions, le champ d'application des immunités pénales qu'il instaure.

Au regard de ces principes, le Conseil constitutionnel a considéré que la notion de "vocation humanitaire" des associations, qui au demeurant n'a jamais été définie par une loi, et qui peut entraîner le bénéfice d'une immunité pénale, ne pouvait être renvoyée par le législateur à l'appréciation du ministre de l'intérieur, sauf à faire dépendre le champ d'application de la loi pénale de décisions administratives. Il y aurait en pareil cas atteinte tant au principe de légalité des délits et des peines qu'à la compétence qui revient au législateur en application de l'article 34 de la Constitution.

Le Conseil constitutionnel a donc conclu à l'inconstitutionnalité des mots "dont la liste est fixée par arrêté du ministre de l'intérieur", le pouvoir du juge pénal d'apprécier la légalité de tout acte administratif, en application de l'article 111-5 du code pénal, n'étant pas de nature à faire disparaître le vice d'inconstitutionnalité relevé.

Compte tenu de l'inséparabilité des termes inconstitutionnels des autres dispositions de l'article 13 de la loi, celui-ci a été dans sa globalité, déclaré contraire à la Constitution.

Nonobstant la censure ainsi prononcée, le Conseil constitutionnel a rappelé l'obligation pour le juge d'interpréter strictement les éléments constitutifs de l'infraction définie par l'article 21 de l'ordonnance du 2 novembre 1945, conformément à sa jurisprudence issue de la décision n° 96-377 DC du 16 juillet 1996 (cons. 11).

Etait en dernier lieu contesté l'article 29 de la loi relatif aux conditions d'attribution de la qualité de réfugié.

Cet article a pour objet d'inscrire, dans un texte de loi, le droit constitutionnel d'asile, tel qu'il est affirmé par le 4ème alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, de façon à combler un vide juridique souvent souligné.

Le législateur a choisi, pour ce faire, de modifier la loi n° 52-893 du 25 juillet 1952 portant création de l'Office Français de Protection des Réfugiés et Apatrides (OFPRA), intitulée désormais "loi relative au droit d'asile". La qualité de réfugié est dorénavant reconnue par le 1er alinéa de l'article 29 non seulement aux personnes qui répondent à la définition de l'article 1er de la Convention de Genève, mais également aux "combattants de la liberté" mentionnés par le Préambule de 1946. L'OFPRA est compétent pour reconnaître cette qualité quel que soit le terrain juridique de la demande. Par ailleurs, le 2ème alinéa du même article accorde aux bénéficiaires du droit constitutionnel d'asile les droits et garanties prévus par la Convention de Genève.

Les requérants faisaient grief à ce nouveau dispositif de donner compétence à la juridiction administrative qui connaît des décisions de l'OFPRA -la commission des recours- pour appliquer et interpréter une disposition de pur droit interne, alors que cette juridiction comporte, en son sein, un représentant du Haut-commissariat des Nations-Unies pour les réfugiés (le H.C.R.), lequel peut être un étranger. La présence d'un représentant d'une organisation internationale dans une telle juridiction violait selon eux la Constitution.

En effet :

- aucune stipulation de la Convention de Genève n'autoriserait le Haut Commissariat des réfugiés à statuer, en qualité de membre d'une juridiction française, sur des droits trouvant leur fondement dans la Constitution et non dans la Convention ;

- Cette présence serait contraire à un "principe fondamental reconnu par les lois de la République" selon lequel les juridictions statuent "au nom du peuple français".

Le Conseil constitutionnel a aisément rejeté la première branche du grief en rappelant qu'il ne lui appartient pas d'apprécier la constitutionnalité d'une loi au regard du traité (décision dite "IVG" n° 74-54 DC du 15 janvier 1975).

Plus délicate était la réponse à apporter à la seconde branche du même grief.

S'agissant, en premier lieu, du terrain juridique sur lequel il convenait de se situer, le Conseil constitutionnel ne s'est pas prononcé sur l'existence ou non du "principe fondamental reconnu par les lois de la République" invoqué par les requérants. Il a préféré faire découler le principe selon lequel les juridictions statuent "au nom du peuple français" du principe de souveraineté nationale affirmé tant par l'article 3 de la Déclaration de 1789 que par l'article 3 de la Constitution.

De ces dispositions il résulte, en effet, qu'en règle générale, ne sauraient être confiées à des personnes de nationalité étrangère ou représentant un organisme international, des attributions indissociables de l'exercice de la souveraineté nationale (cf. décision n° 91-293 DC du 23 juillet 1991).

Or, au nombre de ces attributions figurent, à n'en pas douter, les fonctions juridictionnelles, les juridictions, tant judiciaires qu'administratives, statuant "au nom du peuple français".

Ce principe affirmé, il convenait d'apprécier s'il avait été méconnu en l'espèce.

Faisant application de sa jurisprudence issue de la décision n° 85-187 DC du 25 janvier 1985 qui lui permet de se prononcer sur la constitutionnalité d'une loi promulguée à l'occasion de la contestation d'une disposition qui la modifie, le Conseil a en premier lieu estimé que la composition de la commission des recours des réfugiés, eu égard aux compétences qui lui étaient dévolues par la loi du 25 juillet 1952, était conforme à la Constitution.

Dès lors en effet que cette juridiction avait compétence exclusive pour mettre en oeuvre la protection des réfugiés résultant d'un engagement international de la France, il pouvait être dérogé au principe énoncé ci-dessus, sous réserve qu'il ne soit pas porté atteinte aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale. Tel était le cas, en l'espèce, en

raison du caractère minoritaire de la représentation du Haut- commissariat des réfugiés au sein des formations de jugement de la commission des recours.

Plus délicate était la question de la conformité à la Constitution de la composition des recours au regard de sa nouvelle compétence : accorder ou refuser le droit constitutionnel d'asile.

Se fondant sur des considérations pragmatiques de bonne administration de la justice, et soucieux de l'intérêt bien compris du demandeur, le Conseil constitutionnel a relevé que, bien que présentées sur des fondements juridiques distincts, les demandes de reconnaissance de la qualité de réfugié basées sur l'article 1er de la Convention de Genève et sur le 4ème alinéa du Préambule de 1946 "requièrent un examen éclairé des mêmes circonstances de fait et tendront... au bénéfice d'une protection identique". Ces constatations plaidaient en faveur d'une instruction commune et de décisions rapides sous le contrôle de cassation du Conseil d'Etat. En conséquence, le Conseil constitutionnel a admis la conformité à la Constitution de l'article 29 de la loi.